

5. DO SERVIÇO NOTARIAL E REGISTRAL – UM ENFOQUE TRABALHISTA

Maria Helena Moreira da Silva*

INTRODUÇÃO

1 JUSTIFICATIVA DA ESCOLHA DO TEMA

A explanação objeto deste trabalho, ainda que sucinta, visa a contribuir para maiores reflexões sobre a matéria, pois ressalta alguns pontos marcantes dos serviços notarial e registral.

A identificação das figuras do titular - notarial e registral - e dos seus auxiliares tem suma importância, permitindo ao intérprete do Direito enquadrá-los no campo das relações jurídicas, bem como traçar um paralelo distintivo entre os sujeitos e as relações que entre eles se estabelecem.

O enfoque trabalhista mostra-se necessário, visto que o titular da serventia pode vir a equiparar-se a um empregador comum e os seus auxiliares também poderão ser considerados empregados em relação aos contratos de trabalho celebrados, desafiando tal temática uma incursão jurídica atual e inovadora.

2 DELIMITAÇÃO DO PROBLEMA TEÓRICO

O presente estudo centra-se na análise de alguns aspectos dos serviços notarial e registral, procurando contribuir para o reconhecimento da figura dos titulares das Serventias – o Notário e o Oficial de Registro de Imóveis – bem como dos seus Auxiliares.

Expõe, em síntese, a origem e desenvolvimento das funções notarial e registral e ainda a sua evolução legislativa.

Tece algumas considerações sobre o conteúdo, atribuições, finalidade e natureza de tais

*Ex-Assessora da Escola Judicial do TRT-3ª Região; Servidora Aposentada; Advogada; Pós-graduada do Curso de Especialização em Direito Público do Instituto de Educação Continuada – IEC – da PUC.

funções.

Trata da Relação de Emprego e da Relação de Trabalho, destacando os pressupostos necessários para o reconhecimento do vínculo empregatício, nos moldes previstos no artigo 3º da CLT.

Aponta alguns critérios distintivos entre as figuras do Empregado e do Empregador, Notário, Registrador e Serventuário, tentando identificar os sujeitos e as relações que se estabelecem entre estas figuras.

Apresenta, por fim, uma conclusão.

3 DAS FUNÇÕES NOTARIAL E REGISTRAL

3.1 Histórico

As funções notarial e registral têm origem bem remota.

Com efeito, a eternização - na memória dos homens - dos ajustes celebrados e a proteção dos seus efeitos sempre constituíram uma preocupação entre os povos, desde os primórdios da civilização.

Segundo COMASSETTO¹, encontra-se na Bíblia Sagrada, no livro de Gênesis, a mais antiga referência à publicidade registral, traduzida pelo ato de Abraão que reúne pessoas a fim de assistirem à aquisição de terreno para sepultar sua mulher. **À vista da intenção que impregnara aquela manifestação de vontade, revelada pelo ânimo de dar o mais amplo conhecimento possível do ato de sua aquisição imobiliária e gerar testemunho, a maioria dos doutrinadores passaram a reconhecer nesse fato a pedra fundamental do surgimento da publicidade.**

No reino da Babilônia – Código de Hamurabi – já existia o chamado “escriva”, que pertencia à organização judicial, mas o “escriva egípcio” é que teria dado origem ao atual notário, já que na condição de um funcionário burocrático da organização estatal egípcia, era importante figura para a sociedade da época, baseando-se toda a administração nos seus textos escritos.

O surgimento do notário advém da figura do *tabelion* originária da organização estatal romana, um técnico em assuntos jurídicos, que redigia documentos relativos à atividade privada dos indivíduos, assessorando-os com a competência que lhe garantia o largo conhecimento jurídico de que era detentor.

No Brasil, à época do seu descobrimento, não se conhecia o termo **domínio**, mas apenas a

1 SANTOS, Márcia Elisa Comassetto, *Fundamentos Teóricos e Práticos das Funções Notarial e Registral*, Porto Alegre: Norton Editor, 2004, p. 21 e 22

noção de **posse**, concedida esta pelas sesmarias (Capitanias Hereditárias).

Em 1850, a Igreja Católica criou o “Registro do Vigário”, mas ainda aqui não se fala em propriedade; apenas se separa o público do privado. Até então a propriedade imóvel no Brasil era transmitida pela tradição, de início, nas pegadas do direito romano que não conheceu a publicidade registral.

O denominado Registro Geral surgiu em 1864, com a Lei n. 1.237, que cuidou de todos os direitos reais sobre imóveis, fato que significa, para a maior parte da doutrina, a origem do atual Registro de Imóveis. Aqui se opera a mudança da tradição pela transcrição como forma translativa da propriedade imobiliária.

No entanto, a eficácia desse sistema registral não se fez sentir, à falta de obrigatoriedade de registro das transmissões *causa mortis* e atos judiciais, o que só mereceu reparo com o advento do Código Civil de 1916 que imprimiu tal força obrigatória, ao exigir a inscrição de todos os atos de transmissão e constituição de direitos reais sobre imóveis, além da titularidade do direito real àquele que figurasse no registro, a prioridade, especialidade, publicidade e a continuidade registral.

Na atualidade, existem três sistemas principais de publicidade imobiliária: o consensual ou privatista, o publicista e o eclético. É este o sistema registral adotado no Brasil que combina título mais publicidade registral e opera a constituição do direito real ou sua disponibilidade, mas está vinculada ao título causal.²

3.2 Tratamento legislativo dos serviços notariais no Brasil

Não há na Constituição Política do Império do Brasil qualquer referência à função notarial e registral. Também as Cartas Políticas subsequentes não se ocuparam do assunto.

Somente com o advento da Constituição Federal de 1988 as atividades notariais e registrais mereceram o tratamento que a importância das funções estava a exigir.

Com efeito, segundo o art. 236 e parágrafos do Título IX das Disposições Constitucionais Gerais da Magna Carta (1988), “Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público.”

A Lei n. 6015, de 31 de dezembro de 1973 representou um avanço no sistema de registro imobiliário, ao instituir a matrícula para cada imóvel e substituir a antiga transcrição pelo registro, por extrato, transpondo-se apenas os elementos principais do título para o registro imobiliário. Foi o Código Civil de 1916 que imprimiu força obrigatória ao registro das transmissões *causa mortis* e

2 SANTOS, Márcia Elisa Comassetto, *Fundamentos Teóricos e Práticos das Funções Notarial e Registral*, Porto Alegre: Norton Editor, 2005, p. 62 e 63.

atos judiciais, ao exigir a inscrição de todos os atos de transmissão e constituição de direitos reais sobre imóveis, além da titularidade do direito real àquele que figurasse no registro, a prioridade, especialidade, publicidade e a continuidade registral.

A Lei n. 8.935, de 18 de novembro de 1994, veio disciplinar a atividade dos notários e oficiais de registro e de seus prepostos, disciplinar a sua responsabilidade civil e criminal, bem como definir a fiscalização de seus atos pelo Poder Judiciário.

A Lei n. 10.169, de 29 de dezembro de 2000, regula o § 2º do artigo 236, da Constituição Federal, mediante o estabelecimento de normas gerais para a fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro.

No Código Civil em vigor (2002), o art. 1.245 estabelece que: “Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis.” Extraí-se ainda do teor dos seus parágrafos e art. 1.246 e 1.247 princípios básicos relativos à função registral que serão objeto de outro tópico deste trabalho.

A Lei n. 11.331, de 26 de dezembro de 2002, dispõe sobre os emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro, em face das disposições da Lei Federal n. 10.169, de 29 de dezembro de 2000.³

3.3 Conteúdo e atribuições

Em seu Tratado de Direito Privado, PONTES DE MIRANDA⁴ especifica o registro imobiliário como “O ofício público em que se dá a publicidade a atos de transmissão de bens imóveis e aos direitos reais sobre imóveis ou a negócios jurídicos que a eles interessem.”

WIELAND⁵ define o registro imobiliário como aquele

[...] constituído pelo conjunto de registros e atos praticados por um funcionário público, conjunto que permite ser apercebida a situação jurídica dos imóveis sob o ponto de vista dos direitos reais que o gravam.

Em assim sendo, a função notarial tem como conteúdo próprio a realização do Direito, no

3 Também merecem ser destacados outros diplomas legais que guardam afinidade com a matéria em apreço: A Lei n. 6.766, de 19 de dezembro de 1979, que disciplina o parcelamento do solo urbano, regulando, no Capítulo VI, art. 18 a 24, o registro do loteamento; A Lei n. 7.433, de 18.12.85, que estabelece os requisitos para a lavratura de escrituras públicas; O Decreto n. 93.240, de 09.09.86, que regulamenta a supracitada Lei n. 7433/85; A Lei n. 10.169, de 29 de dezembro de 2000, que regula o § 2º do art. 236, da Constituição Federal, mediante o estabelecimento de normas gerais para fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro; A Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001, que regula os art. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelecendo diretrizes gerais da política urbana.

4 PONTES DE MIRANDA, *Tratado de Direito Privado*, Editora Borsoi, vol. XI, p. 207

5 WIELAND, *Lés Droits Réels dans le Code Civil Suisse, tomo II*, p. 419, *apud* João Roberto Parizzatto; Brasília: Livraria e Editora Brasília Jurídica Ltda. 1995, p.30.

sentido de que serve de bússola para os particulares que recebem do titular dessa função a orientação jurídica correta e segura, na condição de consultor jurídico das partes, além de assessor destas e redator especializado.⁶

A função registral tem importância similar à da notarial; como esta, aquela é exercida também para orientar os particulares no *iter* jurídico próprio à boa condução dos seus negócios, nesse sentido realizando o Direito e prevenindo litígios.

A insegurança cada vez mais acentuada da sociedade hodierna, cunhada pelo intensificado avanço tecnológico e conseqüente sofisticação de hábitos e atitudes que impregna a moderna civilização, exalta sobremaneira a relevância do papel da função registral de conferir segurança aos atos e negociações privadas, dando conhecimento destes a terceiros, gerando, em relação a estes, efeitos imediatos.

Sob a ótica da legislação, as atribuições da função notarial estão definidas nos incisos I e II, do art. 6º da Lei n. 8.935/94, quais sejam, a formalização jurídica da vontade das partes e intervenção nos atos e negócios jurídicos a que elas pretendam dar a forma adequada, redigindo os instrumentos públicos, conservando os seus originais e expedindo cópias fidedignas do seu conteúdo.

A citada Lei 8.935, em seu art. 12, define como atribuições peculiares da função registral, a serem exercidas pelo registrador delegado, as que constam da Lei n. 6015, de Registros Públicos: certificação e informação; conservação; escrituração, através de registros e averbações na matrícula, dessa espécie de bens, tudo conforme explicitação contida na lei específica.

3.4 Finalidade e natureza

A natureza⁷ dos serviços notariais e de registro vem enunciada no Capítulo I, do Título I, da Lei n. 8.935/94.

O fim precípua da atividade notarial é garantir a certeza jurídica aos atos praticados pelas partes, conciliando os interesses destas e prevenindo litígios; já a atividade registral tem sua finalidade especificada no art. 1º da Lei n. 6.015/73 que dispõe sobre os Registros Públicos e consiste na garantia da autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos *inter vivos* ou *causa mortis*, consultivos, declaratórios, translativos ou extintivos de direitos reais sobre a propriedade

6 SANTOS, Márcia Elisa Comassetto, *Fundamentos Teóricos e Práticos das Funções Notarial e Registral*, Porto Alegre: Norton Editor, 2004, p. 24 e 25.

7 Para CENEVIVA, “[...] o vocábulo *natureza* é empregado em sentido amplo, como o conjunto das qualidades atribuídas a tais serviços para que realizem suas finalidades.” CENEVIVA, Walter, *Lei dos Notários e dos Registradores Comentada (Lei n. 8.935/94)*, São Paulo: Saraiva, 2002, p. 22.

imobiliária.

No que tange aos princípios do notariado, no Brasil, impõe-se destacar os seguintes: livre escolha do tabelião; proibição da prática de atos fora do limite territorial de sua delegação; da autoria do instrumento público; da unicidade do ato; da imparcialidade; da legalidade; da instância ou rogação; da fé pública e da conservação⁸.

Em relação aos princípios do registro imobiliário, cabe enumerar o princípio da *rei sitae* ou da territorialidade; da inscrição; da instância ou rogação; da titularidade; da publicidade e da obrigatoriedade.

O ingresso e a remoção nos serviços notarial e registral estão disciplinados nos artigos 14 a 19 da Lei 8.935/94, minudenciados em tais dispositivos legais os requisitos e exigências específicas para cada passo do acesso à delegação para o exercício das atividades em apreço.

A sede do exercício dessas funções era o denominado Cartório que assumiu uma conotação pejorativa, eis que era visto aos olhos da sociedade de então como monopólio de uma “casta” privilegiada, que auferia grandes lucros, cuja fonte de riqueza era transmitida de pai para filho, sem espaço para acesso a outros profissionais, o que revelava um favorecimento inaceitável.

No passado, as funções cartoriais eram de mera autenticação, puramente burocráticas e qualificados os Cartórios como “serviços auxiliares da justiça”.

Hoje, tais sedes passaram à denominação de serviços exatamente para escaparem do termo cartório que as consagrou, bem como daquele significado que lhes imprimiu a opinião comum. A intenção, porém, infrutífera, não logrou exterminar o uso já consagrado e a força do hábito se sobrepôs e se impôs na fala do povo, permanecendo, assim, a antiga denominação de Cartório.

Não obstante isso, as funções notarial e registral foram alçadas à magnitude que a importância social que lhes é ínsita estava a suplicar - por louvável imposição constitucional – e não apenas se fizeram desgarrar da qualificação de “serviços auxiliares da justiça”, como dantes enquadradas, mas também a odiosa hereditariedade deu lugar ao concurso público para ingresso nas respectivas atividades, **concedendo acesso a todos os bacharéis em Direito ou com exercício na atividade por dez anos.**

Os art. 25 a 28 da Lei n. 8.935/94 declaram ser o exercício das atividades notarial e registral incompatível com o da advocacia, da intermediação dos seus serviços ou de qualquer cargo, emprego ou função públicos, mesmo em comissão.

8 SANTOS, Márcia Elisa Comassetto. *Fundamentos Teóricos e Práticos das Funções Notarial e Registral*, Porto Alegre: Norton Editor, 2004, p. 27 e 69.

No caso de mandato eletivo, a diplomação e a posse implicarão no afastamento do titular da atividade.

Se interessado no ato notarial ou registro for algum parente em grau de impedimento, o ato incumbe ao substituto.

A responsabilidade dos notários e registradores está disciplinada nos art. 22 a 24 da Lei 8.935/94 e pode ser civil, penal, disciplinar e fiscal e seus direitos e deveres encontram-se elencados nos art.29 e 30 da Lei n. 8.935/94; são direitos próprios de sua condição de delegados, além daqueles que se atribuem aos agentes públicos em geral, havendo inúmeros deveres a eles impostos em legislações esparsas.

Cada ato jurídico praticado pelos notários e registradores corresponde a disposições legais que por eles devem ser respeitadas.

Observadas as disposições legais e administrativas impostas pelo Poder Judiciário que os fiscaliza, os Notários e Registradores usufruem de total independência no desempenho da sua atividade, podendo organizar e administrar a serventia do modo mais eficiente possível e da maneira como lhes aprouver, sem necessidade de autorização judicial para tanto.

No que tange ao relacionamento com os clientes, cumpre aos delegados dispensar-lhes atendimento eficiente, com presteza e urbanidade, orientando seus auxiliares a manter igual comportamento.

A recusa da prática de ato contrário à lei constitui dever, tanto dos titulares, quanto dos serventuários que deverão fazê-lo de forma gentil e explicando o porquê da atitude.

4 DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES

Nos termos do art. 5º, da Lei n. 8.935, de 18 de novembro de 1994, os titulares de serviços notariais e de registro são: I – tabeliães de notas; II – tabeliães e oficiais de registro de contratos marítimos; III – tabeliães de protestos de títulos; IV – oficiais de registro de imóveis; V – oficiais de registros de títulos e documentos civis das pessoas jurídicas; VI – oficiais de registros civis das pessoas naturais e de interdições e tutelas; VII – oficiais de registro de distribuição.

Segundo o disposto no art. 39 da Lei n. 8.935/94, a delegação conferida ao notário ou registrador extingue-se pelas seguintes causas: morte; aposentadoria facultativa; invalidez; renúncia; perda por decisão judicial transitada em julgado ou processo administrativo instaurado pelo juízo competente, com a mais ampla defesa; descumprimento, comprovado, da gratuidade estabelecida na Lei n. 9.534, de dezembro de 1997.

4.1 Do titular notarial

4.1.1 Definição

Segundo PARIZZATTO “os serviços notariais podem ser definidos como sendo as atividades desempenhadas por oficiais públicos, a quem se confere o encargo de instrumentar na forma legal, os atos jurídicos e os contratos elaborados pelas partes interessadas.”⁹

Conforme o disposto no art. 3º da Lei n. 8.935, de 18 de novembro de 1994, “Notário ou Tabelião é o profissional do Direito, dotado de fé pública, a quem é delegado o exercício da atividade notarial.”

4.1.2 Conceito

O Notário ou Tabelião é consultor das partes e sua atividade é a de um autêntico assessor que desempenha uma função social, pois objetiva fins jurídicos para os interessados. Ele orienta e instrui as partes quanto à ressonância, no plano jurídico, dos atos por elas praticados; essas expõem seus problemas pessoais, familiares e/ou econômicos, seus desejos e o Notário torna concreta a sua importante missão de imprimir forma à vontade das partes; conduz os atos que lhe são confiados à produção dos efeitos almejados; ao promover a paz social, exercitando essa importante função preventiva de litígios, realiza atividade de polícia jurídica.

4.2. Do Oficial de Registro de Imóveis

4.2.1 Definição

Conforme dicção do art. 3º, da Lei n. 8.935, de 18 de novembro de 1994, o Oficial de Registro, ou Registrador, é o profissional do Direito, dotado de fé pública, a quem é delegado o exercício da atividade de registro.

4.2.2 Conceito

Entende PARIZZATTO que o “Oficial de Registro de Imóveis é a pessoa a quem cabe a atribuição de promover o registro da propriedade imobiliária, a fim de que se assegurem aos

9 PARIZZATTO, João Roberto *Serviços Notariais e de Registro*, Brasília: Ed. Brasília Jurídica, 1995, p.13.

respectivos titulares os direitos de propriedade ou os direitos reais, que sobre ela incidirem.”¹⁰

5 DOS AUXILIARES DAS SERVENTIAS

O *serventuário* é o que ocupa cargo ou função de ordem pública, autorizada, ou instituída pelo Estado, mas não tem vencimentos estipulados em lei, ou não é pago pelos cofres públicos, retirando proventos através de emolumentos cobrados pelos serviços executados.¹¹

Reza o art. 20 da Lei 8.935/94 que “Os notários e os oficiais de registro poderão, para o desempenho de suas funções, contratar escreventes, dentre eles escolhendo os substitutos, e auxiliares como empregados, com remuneração livremente ajustada e sob o regime da legislação do trabalho.”

Trata-se de uma faculdade, não de uma obrigação, como é possível verificar-se da redação do dispositivo em exame. Tudo a depender das necessidades do próprio delegado que é senhor de tal decisão, a quem cabe a avaliação das reais necessidades de pessoal para o eficaz desempenho do serviço que lhe é confiado.

Segundo CENEVIVA,

Escrevente¹² é o empregado com capacitação técnica para o serviço, habilitado, nos ofícios de registro, a examinar títulos, a autorizar o assentamento ou devolvê-los ao interessado, com exigências legais, dar buscas e promover ou certificar assentamentos existentes. Nos tabelionatos, é habilitado para a lavratura de instrumentos próprios dessas serventias, exceto o testamento.

[...] *Escrevente substituto* é o empregado com capacitação técnica plena, habilitação a praticar, simultaneamente com o titular, todos os atos da atividade tabelioa ou os relacionados na Lei dos Registros Públicos e na legislação extraordinária pertinente¹³.

[...] *Escrevente auxiliar* caracteriza os demais empregados dessa categoria, que não se confundem com os *auxiliares*, definidos na Lei dos Notários e dos Registradores.

[...] *Auxiliar* é o empregado, com relação também submetida à legislação trabalhista, contratado para serviços gerais, com ou sem capacitação técnica específica para a função registraria ou notarial, cumprindo as tarefas que lhe forem designadas pelo titular ou pelo

10 PARIZATTO, João Roberto, *Serviços Notariais e de Registro*, Brasília: Ed. Brasília Jurídica, 1995, p. 29.

11 **De servente**, designa a pessoa a quem se atribui o desempenho de em encargo, ou de um ofício, geralmente de natureza pública, e em caráter de *auxiliar*. Por essa razão, *serventuário*, mesmo aplicado à designação genérica de cargo, função, ou de ofício público, denota o *empregado* que exerce atividades sob dependência [...] e, como auxiliares, diretos ou indiretos, dos serviços, ou das atribuições cometidas a um departamento público, ou a um departamento instituído no interesse público.” [...] Vocabulário Jurídico SILVA, De Plácido e, RIO DE JANEIRO: Forense, 1991, 11ª ed., p. 215.

12 A palavra *escrevente* deixou de ter, em relação aos cartórios registrários, o significado de *pessoa que escreve*. A lei a manteve, em acepção mais ampla, tendo em conta a tradição brasileira, que indica por esse nome o auxiliar qualificado do titular das serventias judiciais e extrajudiciais.

13 Um dos escreventes substitutos, e apenas um, deve, a todo tempo, ter designação expressa, informada ao juízo competente, para substituir o titular em suas ausências e impedimentos. [...] Para evitar confusão com oficial de registro, é de bom alvitre evitar a clássica designação *oficial maior* e preferir, por exemplo, *escrevente encarregado*, de modo a distingui-lo dos escreventes simplesmente substitutos. (CENEVIVA, Walter, *Lei dos Notários e dos Registradores Comentada*, SÃO PAULO: Saraiva, 2002, p. 139)

escrevente substituto, sob cuja ordem trabalhe.¹⁴

Distinto é o entendimento de COMASSETO¹⁵, para quem a intenção do legislador outra não foi senão a de que o substituto, atualmente, pode praticar qualquer ato atribuído por lei à serventia, inclusive quanto a testamentos, sem nenhuma restrição.

Quanto aos Órgão Auxiliares da Justiça, mais precisamente do escrivão, afirma o insigne jurista MARQUES:

O escrivão é portador de fé publica e pode ser *funcionário* da administração judiciária, ou serventuário, consoante a fonte de onde percebe sua remuneração pecuniária. O *serventuário* é órgão indireto do Estado, por tratar-se de órgão privado no exercício de função pública, remunerado pelas partes ou interessados, ao invés de o ser pelo Estado, como acontece com o que é *funcionário*. No Código de Processo Civil fala-se em ofícios de justiça, *nomen iuris* ali dado à função do escrivão (art. 140).¹⁶

No que concerne aos Auxiliares Eventuais o mesmo autor agrupa em “quatro categorias, entre elas – a mais numerosa – a dos *Auxiliares por circunstâncias resultantes de situações de direito*: [...] o tabelião.[...] Auxiliar em razão de uma situação de direito é aquele que participa do processo em virtude de sua qualificação funcional.

6 RELAÇÃO DE TRABALHO *VERSUS* RELAÇÃO DE EMPREGO

No estudo da relação de emprego impõe-se uma menção acerca da relação jurídica¹⁷ e dos elementos que a compõem (sujeitos, objeto e negócio jurídico) que vinculam as partes, constituindo o ponto central, nuclear, em torno do qual gira o fenômeno do Direito.

Nesse sentido, as propriedades da relação jurídica servem de base para a formulação de regras, princípios e institutos do mundo jurídico.

No que tange ao Direito do Trabalho, a relação de trabalho é gênero de que a relação de

14 A Lei n. 8.935/94 [...] ora comentada derogou o art. 185 da Lei dos Registros Públicos [...]. Deu independência ao delegado, a seu exclusivo critério, para organização dos serviços e atribuição de funções a seus prepostos.

Assim, o termo *substituto legal*, do art. 185 da Lei n. 6.015/73, corresponde ao único escrevente escolhido pelo delegado para exercer todas as funções tabelioas e registrárias em suas ausências ou impedimentos, exceto, conforme esclarecido, no relativo a lavratura de testamentos.’ (*Ibidem*, p.140)

15 SANTOS, Márcia Elisa Comassetto, *Fundamentos Teóricos e Práticos das Funções Notarial e Registral*, Norton Editor, 2005, p. 127 a 130.

16 José Frederico, MARQUES, *Manual de Direito Processual Civil*, SÃO PAULO: Saraiva, 1990, vol. I, p. 260.

17 A relação jurídica é a pedra-de-toque em cada ramo jurídico especializado; o ponto de partida para a identificação, um a um, desses ramos especiais, conforme a sua especificidade, ensejando, como tal, a construção de normas e princípios próprios relativos a essa mesma relação de direito.

A expressão é aqui admitida na sua acepção ampla da Teoria Geral do Direito, isto é, no simples significado de relações sociais regulamentadas pelo direito positivo, cuja eficácia e cumprimento o Direito assegura e a que os romanos denominavam *vinculum iuris*.

emprego faz-se espécie. No sentido estritamente técnico-jurídico, a relação de trabalho é uma relação de fato; a relação jurídica de trabalho – que decorre de um contrato de trabalho – é a relação de emprego.

A propósito da questão, ensina GODINHO:

A Ciência do Direito enxerga clara distinção entre relação de trabalho e relação de emprego.

A primeira expressão tem caráter genérico: refere-se a todas as relações jurídicas caracterizadas por terem sua prestação essencial centrada em uma obrigação de fazer consubstanciada em labor humano. Refere-se, pois, a toda modalidade de contratação de trabalho humano modernamente admissível. A expressão relação de trabalho englobaria, desse modo, a relação de emprego, a relação de trabalho autônomo, a relação de trabalho eventual, de trabalho avulso e outras modalidades de pactuação de prestação de labor como trabalho de estágio, etc.). Traduz, portanto, o gênero a que se acomodam todas as formas de pactuação de prestação de trabalho existentes no mundo jurídico atual¹⁸.

6.1 A pessoa empregadora

É da dicção do art. 2º da CLT que emana a definição legal da figura do empregador, considerado como tal “... a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços.”

Empregador, então, é a pessoa física ou jurídica que contrata com uma pessoa física a prestação dos seus serviços, realizados com pessoalidade, de forma não eventual, sob sua subordinação e mediante salário¹⁹.

Segundo, ainda, VILHENA, a fisionomização que assume o empregador origina-se de uma posição contraposta supostamente advinda de uma relação de fato alcançada pelo Direito que se exterioriza numa junção de situações apresentadas de modo tão harmônico, num encadeamento de condutas - praticadas por ambos no desenvolvimento da relação - tão perfeito que a fisionomia de um e de outro se complementam. O talhe do perfil de um conduz simultaneamente ao contorno da figura do outro²⁰.

Para o eminente jurista, o que se assoma com grande relevância, no caso, é o princípio *realístico* da relação de emprego, pelo fato de que a vontade das partes não influi na sua

18DELGADO, Mauricio Godinho, *Curso de Direito do Trabalho*, São Paulo: julho, 2004, LTr, p. 285 a 287.

19Para Delgado, “Empregador define-se como a pessoa física, jurídica ou ente despersonalizado (condomínio, espólio, massa falida etc) que contrata a uma pessoa física a prestação de seus serviços, efetuados com pessoalidade, onerosidade, não-eventualidade e sob sua subordinação.” Ibid, p. 389 e ss.

20VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de, *Relação de Emprego: estrutura legal e supostos*. São Paulo: Saraiva, 1975, p. 86 e 87.

caracterização, pois os efeitos decorrentes dos fatos e condutas que a constituem e que são jurídicos, resultam do *ato-fato-trabalho-por-conta-de-outrem*. Este é o motivo pelo qual elementos, puramente formais - como CTPS não assinada, declarações, comprovantes de recolhimentos do prestador de trabalho, na condição de autônomo – que não refletem a realidade fática efetivamente vivida pelas partes, não têm importância na qualificação da natureza jurídica da situação de fato desenvolvida entre o prestador dos serviços e o credor do seu trabalho²¹.

Ao definir a figura do empregador, o legislador, no artigo 2º. da CLT, estabelece que esse, “...assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços”

Entendem alguns doutrinadores que o supracitado artigo não se refere ao elemento salário como pressuposto da existência da relação de emprego, mas como um dever legal imposto ao empregador, uma das partes contratantes, na hipótese de ser configurada a relação de emprego.

Ao se firmar o contrato de trabalho como sinalagmático perfeito ou bilateral, ao direito de um dos sujeitos desse contrato corresponde a obrigação do outro. Empregador e empregado são, ao mesmo tempo, credor e devedor, um do outro. Esse é devedor do trabalho e credor do salário²², ao tempo em que aquele é credor da prestação de trabalho e devedor da contraprestação remuneratória.

Assim, “A obrigação primordial e característica do empregador [...] é a de pagar o salário na forma ajustada.”²³

O empregador, então, é a pessoa empreendedora que, dentro de seu poder diretivo²⁴, explora a atividade econômica e que se confunde com aquela que aufer o resultado da exploração do negócio.

21 Para o Autor, somente quando a vontade das partes guardar correlação com a vontade da lei, poder-se-á dizer que trabalhador e tomador de trabalho constituíram um verdadeiro contrato de trabalho ou de emprego. Assim, o ponto alto da questão, para garantia da tutela legal específica, revela-se no *modus faciendi* do labor: sua forma de execução, a realidade que jaz por trás da situação fática vivenciada por ambos. VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de, *Relação de Emprego: estrutura legal e supostos*. São Paulo: Saraiva, 1975 p. 86 e 87.

22 Conforme se infere dos art. 76 e 458, da CLT, o salário compreende não somente as prestações pagas em dinheiro, mas, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações **in natura** que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado

23 CATHARINO, José Martins, *Tratado Jurídico do Salário*, Rio de Janeiro: Livraria Ed. Freitas Bastos, 1951, p. 89.

24[...] *O poder diretivo revela-se pela natureza objetiva do vínculo, através do qual o empregador conta permanentemente com a atividade-trabalho daquela pessoa que participa da atividade da empresa. [...] Compreende a efetiva e a potencial disponibilidade dos meios de produção e neles está, certamente, incluída a atividade-trabalho de outrem.*

[...] A disponibilidade é jurídica, no sentido de que, ainda não efetivamente prestando serviços ou não executando determinações do empregador, o trabalhador aguarda-as (CLT, art. 4º), ou objetivamente, sabe quando, como e/ou onde executar as tarefas que se compreendem na função por ele desenvolvida na empresa ou para ela.

Exclui-se a direção onde se encontra a álea, isto é, na esfera jurídica pessoal que não se tenha integrado ou de que não participe, em termos de previsão, na atividade empresarial. (VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de, Relação de Emprego, São Paulo: Saraiva, 1975, p.114)

6.2 A pessoa empregado

Os Códigos Civil e Comercial, no Brasil, não intitulavam os prestadores de serviço com a denominação empregado.²⁵

Em seus artigos 74-86, o Código Comercial (1850) faz referência ao trabalhador no comércio como [...] feitores, guarda-livros, caixeiros e outros quaisquer **prepostos** (gênero) das casas de comércio [...].

Já o Código Civil Brasileiro (1916) regulou a prestação de serviços nos art. 1.216 a 1.236, denominando o prestador de trabalho de **locador**. Hoje, este diploma legal (CCB - 2002), ao regular referido contrato, define a figura do contratado como **prestador de serviços** (art. 593 a 609).

Operários eram aqueles trabalhadores que desenvolviam o seu ofício nas fábricas

Alguns autores dão-nos notícia de que o vocábulo empregado surgiu pela vez primeira quando já em desenvolvimento a legislação especial, nos idos de 1891 e 1925 ²⁶. **Após isso, com a CLT e o Estatuto do Trabalhador Rural, a denominação empregado restou consagrada para os prestadores de serviço em atividades urbanas, ficando reservada a expressão trabalhador rural para o homem do campo.**

A Constituição Federal de 1988, no capítulo dos direitos sociais, emprega o termo trabalhador na sua expressão genérica, abrangente do trabalhador urbano e rural (art. 7º, *caput*), referindo-se, no inciso I desse mesmo artigo, a “**relação de emprego** protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa [...]”

No âmbito da Administração Pública, antes da CF/88, o termo técnico genérico para designar o trabalhador a esse ente vinculado, por uma relação de trabalho institucional ou estatutária, era **funcionário**, substituído pelo legislador constituinte por **servidor** (V. capítulo VII – Da Administração Pública).

Na acepção legal, empregado é a pessoa natural ou física que põe a serviço de outrem a sua força de trabalho, em razão de uma relação de emprego, de natureza privada, não estatutária.

Nesse sentido todo empregado é trabalhador, mas nem todo trabalhador é empregado. O trabalhador que despende sua energia humana em favor de outra pessoa em virtude de uma relação

²⁵ Empregado é palavra cuja formação se deve ao processo de derivação parassintética, derivada do vocábulo **empregar** que se classifica, entre as classes gramaticais, como verbo, nas acepções de ‘aplicar, ocupar, dar ocupação remunerada’[XIII, *en-* XIII] Do lat. *Implicare* [...] CUNHA, Antônio Geraldo da *Dicionário Etimológico Nova Fronteira da Língua Portuguesa*, 2ª. ed., revista e ampliada, 2003,p.

²⁶ Decreto n. 1.313, de 17 de janeiro de 1891 - Regulamento do trabalho de menores em fábricas e Decreto n. 4.982, de 24 de dezembro de 1925, que concede férias a prestadores de serviços que menciona, empregados e operários de estabelecimentos industriais, comerciais e bancários.

distinta, de natureza jurídica outra, não se classifica como empregado na acepção própria que interessa ao Direito do Trabalho. Tanto um quanto o outro pertencem a uma categoria genérica – **trabalhador**; diversificam-se, porém, quanto às espécies que, no entanto, não se repelem. Diferentemente, muitas vezes apresentam-se tão próximas, que a linha divisória que as separa - e faz dos seus sujeitos credores das vantagens jurídicas decorrentes de uma ou outra relação - coloca-as nos lindes das denominadas *zonas grises* que se erigem num dos maiores problemas a ser enfrentado por aqueles a quem porventura caiba a árdua tarefa de desatar o nó górdio sob o qual se esconde a realidade subjacente capaz de possibilitar a segura separação e individuação de tais categorias confinantes, definindo a qualificação dos sujeitos vinculados e a efetiva natureza dos negócios em que estão envolvidos.

A CLT regula as relações de trabalho apenas entre empregado e empregador, usufruindo, o trabalhador rural²⁷, no entanto, de disposições constitucionais que lhe são aplicáveis por força do contido no art. 7º, da Magna Carta de 1988.

6.3. Pressupostos da relação de emprego

São pressupostos²⁸ de conceituação da figura do empregado os que defluem da definição legal de que se ocupa o art. 3º, da CLT: prestação de serviços a outrem; serviços de natureza não eventual; subordinação e salário.

Curioso notar que a exata definição legal de empregado vai encontrar subsídio na dicção do art. 2º, da CLT, que define a figura do empregador, com a qual logra completar-se.

Com efeito, o art. 3º, da CLT, ao se referir a empregado, trata de defini-lo como pessoa física que presta serviços de natureza não eventual e o art. 2º diz que é considerado empregador aquele que “... admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços.”

Na verdade não é de causar espécie tal detalhe, já que consoante enfatizado acima, no contrato de trabalho, o talhe do perfil de um dos seus sujeitos conduz simultaneamente ao contorno da figura do outro.

Como um dos pressupostos da relação de emprego, a pessoalidade impõe a prestação do labor pelo próprio contratado; não qualquer sujeito, mas aquela determinada pessoa; daí a natureza *intuitu personae* que torna inviável a substituição do contratado, a substituição no que diz respeito à posição jurídica do sujeito da relação contratual.

27 Aplica-se-lhe a Constituição e, subsidiariamente, a CLT, no ponto em que não sofreu restrições a lei ordinária (Lei n. 5.889/73) que continua regendo tais relações, por constituir a legislação específica a ele aplicável.

28 Pressuposto (“[De *pre+supor*.] V.t.d.l. significa supor antecipadamente; conjeturar, presumir [...]”) *Novo Aurélio Século XXI*, 3ª ed. Nova Fronteira, p. 1634.

Por sua vez, a pessoalidade, como elemento essencial distintivo – constitui fator diferenciador da relação de trabalho autônomo e relação de emprego.

Aliás, é aspecto marcante da relação de trabalho autônomo a alteração e substituição do profissional que presta o serviço contratado, nada impedindo também, nem descaracterizando a relação assim pactuada, o fato de o trabalho autônomo ser ajustado com cláusula de rigorosa pessoalidade – sem prejuízo da total ausência de subordinação, como nos casos de serviços a serem prestados por profissionais de alto nível de qualificação ou especialidade – médicos, artistas.

A não-eventualidade é também um dos pressupostos da relação de emprego e significa que o empregado tem o dever de colocar sua força de trabalho à disposição do empregador de forma contínua²⁹; trata-se da possibilidade imanente no contrato de trabalho de se prolongar no tempo de modo indefinido ou a termo certo; a intenção das partes contratantes leva-as a estabelecerem relações jurídicas em situações tais, sempre a resguardar o *animus* de se colocarem à inteira disposição uma da outra até a ruptura do vínculo ou a expiração do prazo ajustado.

O trabalhador eventual, ocasional, não se enquadra no figurino da lei, sendo-lhe impossível, em tais condições, assumir as feições de empregado, por não prestar serviços contínuos nos moldes talhados pela legislação trabalhista pátria, motivo pelo qual não tem essa tutela específica.³⁰

Na verdade, a aferição da natureza eventual dos serviços prestados por força de um contrato há de ser feita com vistas aos fins normais da empresa, de modo que a prestação poderá não ser contínua, mas a necessidade há de ser permanente, não se podendo negar que o fator duração do trabalho, além do caráter transitório do serviço, será muitas vezes decisivo para a solução dos casos duvidosos.

Outro pressuposto da relação de emprego é a subordinação³¹.

A subordinação jurídica resulta de um contrato em que a pessoa natural, por ato de própria e

29 O conceito de continuidade e permanência obviamente não compromete as interrupções normais, legal e humanamente plausíveis, retomando os contratantes as bases da relação anteriormente entabulada para o seu normal prosseguimento.

30 O assunto é delicado, merecendo destaque o entendimento manifestado pelo eminente EVARISTO DE MORAIS FILHO que, apoiado em citação de MARIO DE LA CUEVA, conclui pelo critério mais aceito, segundo o qual: [...] a existência de um emprego efetivo não depende de que o trabalhador preste serviço todos os dias, mas de que o referido serviço seja prestado de maneira uniforme, em períodos de tempo fixos. Assim, por exemplo, o serviço que presta uma pessoa duas vezes por semana a uma empresa constitui um emprego efetivo, mas não o será se por uma circunstância accidental [...]. A necessidade e permanência constituem os dois elementos que servem para caracterizar o trabalhador efetivo.[...] Mas, nem mesmo assim é esse critério absoluto, conclui, advertindo que hipóteses há que exigem cuidados redobrados no exame da real situação de fato, a fim de ser evitada a fraude à lei, não se devendo deixar, no entanto, de consultar todos os elementos objetivos e subjetivos na realização do contrato. (MORAIS FILHO, Evaristo de, *Tratado Elementar de Direito do Trabalho*, RIO DE JANEIRO: Liv. Freitas Bastos S.A., 1960, 2ª ed., vol. I, p. 371 e 372)

31 O vocábulo subordinação provém de **subordinar** vb. ‘fazer dependente, dominar, sujeitar’1813. Adapt. do fr. *Subordonner*, deriv. do lat. Méd. *subordināre* [...] CUNHA, Antônio Geraldo da – Dicionário. Etimológico da Língua Portuguesa – Nova Fronteira, p 740.

livre vontade, obriga-se a trabalhar para outrem - sujeito de direito – sob seu comando e controle, deste auferindo, em contrapartida, a remuneração correspondente.³²

Não obstante, para existência da relação de emprego, devam concorrer todos os elementos legais que a definem, é forçoso reconhecer-se que a subordinação jurídica constitui o fator predominante na sua caracterização, mormente naqueles casos de maior complexidade, em especial os situados na zona fronteira - que separa a relação de trabalho autônomo da relação de trabalho subordinado ou relação de emprego - a denominada zona cinzenta.

O elemento flexibilidade³³ é marca característica do trabalho prestado com autonomia, que tem sentido contraposto ao do elemento subordinação. Esta é a nota diferenciadora dessas duas figuras que se extremam no seu conceito.

A auto-organização do trabalho, iniciativa e independência técnica, na sua realização, consubstanciam o ponto crucial para o alcance da distinção segura entre o trabalho concluído com autonomia e o realizado em regime de subordinação.

Essa mobilidade e independência de atitude na realização do trabalho por conta própria é que dão o tom definidor do labor autônomo e asseguram ao trabalhador liberdade tal na condução dos seus negócios que o possibilitam a contratação com vários tomadores de serviço, erigindo a pluralidade de credores a fator ínsito no trabalho autônomo.

A exclusividade, no entanto, não implica necessariamente estado de subordinação.

Enfim, o que caracteriza o liame estabelecido entre as partes como um vínculo de natureza autônoma ou subordinada é o fator comando, direção do trabalho. Se a execução deste, no plano concreto, ocorre por conta do próprio sujeito prestador dos serviços que detém a direção da atividade prestada, está-se diante de uma relação de trabalho posta em ação com autonomia; se sob as ordens do tomador dos serviços que direciona a prestação pessoal dos serviços, resvala indubitavelmente a relação de emprego.

Outro pressuposto importante da relação empregatícia é o salário.

Dada a natureza do contrato de trabalho - que se funda no aspecto econômico - e considerando o caráter oneroso de que se reveste a relação que lhe corresponde, não se presume a prestação de trabalho gratuito ou benemérito.³⁴

32 A subordinação não é subjetiva, mas objetiva, no sentido de que tem por alvo a (correta e normal) *atividade* do prestador dos serviços em favor do processo produtivo da empresa e, não, a sua pessoa; o empregado não se põe em estado de sujeição pessoal, pois lhe assegura a ordem jurídica o respeito mínimo à dignidade do trabalhador como pessoa humana. Essa atividade e o modo da sua execução é que constitui o ponto fundamental do liame que une prestador e tomador de serviços. (VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro, de, *Relação de Emprego*, SÃO PAULO: Saraiva, 1975)

33 Tal flexibilidade ou flexibilização diz respeito ao *modus faciendi* da prestação que se realiza sem qualquer intervenção do credor da atividade, incidindo o *vinculum iuris* sobre o resultado da prestação e, não, sobre esta. (Ibidem., p. 236 a 238)

34No caso de religiosos – pastores, frades, freiras - o trabalho prestado em razão da natureza comunitária da atividade a

Podemos concluir que a figura jurídica da relação de emprego resulta da combinação dos pressupostos de que tratam os art. 2º e 3º da CLT.

A legislação específica incide, pois, sobre a relação assim constituída, dada a suposição de uma reciprocidade de prestações de maneira tal que, inquestionável a real prestação de serviços nos moldes descritos na norma – com dependência, permanência etc. – principalmente com integração da atividade, de natureza pessoal, nos fins normais da empresa ou atividade do tomador do trabalho, ainda que constatada a ineficácia do contrato, nos seus efeitos, ou mesmo a sua inexistência, o pagamento do salário correspondente e demais obrigações que derivariam de um contrato validamente concluído, é medida que se impõe.

Podemos concluir que a relação jurídica de trabalho que dá origem à figura jurídica da relação de emprego resulta da combinação – no plano concreto das relações sócio-econômico-jurídicas dos indivíduos – dos elementos de que tratam os art. 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho.

Assim, tais elementos - elementos fático-jurídicos formadores da relação de emprego - são a prestação de trabalho por uma determinada pessoa física, em favor de outrem – tomador dos serviços – o qual se beneficia da força de trabalho ou energia física do prestador que o faz de forma não eventual e pessoalmente, em troca de um pagamento – salário ou remuneração (onerosidade) - e de forma subordinada.

7 EMPREGADO E AUXILIARES DA SERVENTIA

O âmago da questão posta no presente trabalho reside na intenção ou tentativa de contribuir para o equacionamento do problema relativo aos efeitos jurídicos da transferência da titularidade do serviço notarial e registral no que tange aos contratos de trabalho firmados para prestação de serviços nos cartórios. Para tanto, obviamente, além das considerações até agora expostas, assentadas no propósito de melhor elucidar o tema central motivador desta pesquisa, mostra-se essencial a pontuação dos elementos distintivos das figuras do **empregado** e **serventuário**.

Como visto acima, o molde da figura do empregado, traçado à luz da legislação específica e com respaldo na doutrina que o sustenta, não deixa dúvida quanto à feição que assume, no mundo jurídico-trabalhista; no sentido contraposto e também abeberado em clássico contorno legal-doutrinário, eis que germinou, à sombra dos mesmos ensinamentos, surge a figura do empregador;

que se integram, com resultado voltado em benefício dos próprios órgãos aos quais pertencem, assume sempre a natureza da gratuidade. No entanto, desde que tais serviços não se restrinjam aos mistérios a que, por profissão de fé, se dedicam, o alcance da lei é inevitável.

uma indissociável da outra, como não pudera deixar de ser.

O Código de Processo Civil, no Capítulo VI, do Título VIII, Subseção I, que trata *Da força probante dos documentos*, assinala em seu art. 364 que “O documento público faz prova não só da sua formação, mas também dos fatos que o escrivão, o tabelião, ou o funcionário declarar que ocorreram em sua presença.

Do reconhecimento constitucional surgiu uma situação nova que foi objeto das Disposições Transitórias da Lei n. 8.935/94 que veio disciplinar o art. 236 da CF/88. Trata-se da opção de que fala o art. 48 e parágrafos de tais disposições, segundo o qual os então escreventes e auxiliares de investidura estatutária ou em regime especial poderiam optar, expressamente, pela contratação, no prazo legal, pelos titulares das serventias, sob o regime jurídico trabalhista ou permanecer nas mesmas condições de trabalho em que se encontravam naquela data, como não-optantes.

Conforme dicção do § 2º do art. 48, os não-optantes continuaram regidos pelas normas aplicáveis aos funcionários públicos ou pelas editadas pelo Tribunal de Justiça respectivo, vedadas novas admissões por qualquer desses regimes, a partir da publicação da referida lei.

Restou, pois, uma situação peculiar, a ser tratada, como tal, pelos Tribunais de Justiça de cada Estado, que passaram a compor a situação - conforme as particularidades de cada um, sempre respeitada a opção feita e realizadas as adequações pertinentes necessárias - a fim de permitirem àqueles que não optaram pelo regime jurídico-trabalhista a manutenção das situações jurídicas anteriores - de relação estatutária ou especial - a 21 de novembro de 1994, marco final intransponível.

Além das normas disciplinares, a questão previdenciária e o tempo de serviço foram o objeto dessas normas de ajustamento de tais casos.

Como se vê, a fisionomia do serventuário - que possui características muito próprias - não guarda identidade com a do empregado, porquanto a sua fonte remuneratória é os emolumentos pagos pelas partes, pelo serviço executado, e, não, a contraprestação salarial paga pelo empregador, como manda a legislação trabalhista.

Ora, por conveniência do Estado, os antigos servidores dos Cartórios puderam optar por um ou outro regime. Os que não o fizeram adquiriram o direito de manter-se naquela condição anterior de trabalho, distintas da relação de emprego e subordinadas ao regime estatutário ou especial, conforme a lei do Estado e do Distrito Federal, que persistirá até que fique vago o último cargo dos não-optantes, em cada serviço notarial ou registrário. Referida vacância diz respeito à pessoa do titular da serventia, não alcançando em seus efeitos a vida funcional dos serventuários, no que tange ao regime jurídico a que estão submetidos - em face da administração a que estão servindo - em nada interferindo nos seus direitos adquiridos. Por se tratar de serviços estatizados, estão

subordinados ao regime estatutário, especial, ou até mesmo único, conforme o caso.

Esse é o entendimento manifestado na melhor doutrina e ratificado nos Tribunais.

8 EMPREGADOR E TITULAR NOTARIAL

Também traçados restaram os parâmetros legais, características próprias e fundamentos teóricos que definem e singularizam as figuras **do notário e registrador** e suas respectivas atividades.

Cumprida essa primordial tarefa, cabe repetir que, com o advento da Constituição Federal de 1988, o reconhecimento da atividade notarial e registral veio consagrado no texto do art. 236, acima transcrito.

O grupo profissional dos notários e registradores não se confunde com empresa, tendo em vista o desenvolvimento de suas atividades sem objetivo de lucro, em sentido estrito.

Não obstante, a equivalência da serventia à empresa é permitida para determinados efeitos jurídicos, como, por exemplo, para fins previdenciários. (Também para efeitos penais aplica-se aos notários e registradores, bem como aos seus auxiliares, a legislação relativa aos crimes contra a administração pública, pois ainda que atuando em caráter privado, são eles agentes públicos.)

Importante reflexo da inclusão dos notários e registradores entre aqueles trabalhadores de que fala o art. 6º da Magna Carta, a quem são assegurados vários direitos sociais, reside no fato de, a partir da publicação da Lei n. 8.935, passarem tais trabalhadores a ter um vínculo com a previdência social, de âmbito federal, garantida ainda a contagem recíproca de tempo de serviço em sistemas distintos.

Não obstante assumo o termo “direitos sociais” um significado mais restrito, quanto à questão referente à relação do delegado com os seus empregados, o certo é que para tratamento da matéria, a expressão diz respeito ao exercício do trabalho remunerado, sob relação de emprego ou avulso, tal como posto no art. 7º do Texto Maior.

Ainda, para efeito de sindicalização, os delegados são considerados como pertencentes a uma *categoria econômica ou patronal*, à vista da categoria profissional na qual se encontram integrados os empregados.

Doutrinadores de peso entendem que a justificativa jurídica para essa conclusão encontra respaldo na circunstância de que, nem a Constituição Federal, nem mesmo a legislação ordinária específica atribuíram terminologia própria para os notários e registradores de modo a lhes imprimir tratamento diferenciado.

Por fim, a lei define os notários e os registradores como profissionais autônomos, com fé

pública. Exercem eles uma função pública, própria do Estado, que a delega a um particular. Tal função é exercida em caráter privado; sobrepõe-se ao interesse privado, interessando de modo genérico a toda a sociedade. É, na verdade, uma situação muito particularizada, especial.

Cabe registrar que os serviços notariais e de registro, que anteriormente eram de responsabilidade de oficiais escolhidos pela autoridade competente, por livre nomeação, após a promulgação da CF/88 passaram a se constituir em atividade delegada do poder público, cujo ingresso se dá através da aprovação em concurso público de provas e títulos (art. 236 da CR/88).

Nesse contexto, o novo titular, aprovado em concurso público, não tem obrigação de aceitar os auxiliares que já trabalhavam no cartório, pois a lei atribui ao titular o gerenciamento dos serviços, de conformidade com o contido no art. 21 da Lei n. 8.935/94³⁵.

A citada lei não responsabiliza o novo titular pelo pagamento das verbas rescisórias de trabalhadores anteriormente contratados, porque o antigo titular é que deve responder pelos encargos decorrentes da contratação de trabalhadores, pois é o detentor da atividade empresarial tendo obtido lucros derivados prestação de trabalho.

Mesmo a escrevente juramentada que assume, em caráter de interinidade, o cartório, passa a ser órgão do Poder Público, na prestação de serviços de interesse público. Desta forma, não existe qualquer vínculo laboral da escrevente com o novo titular e, também, não se caracteriza a sucessão da serventia. Assim, extinta a relação de trabalho com o Titular da Serventia, aposentado compulsoriamente, não há falar em relação de emprego da escrevente, nos termos do artigo 3º da CLT, tampouco para o Titular do Cartório, nomeado em concurso público.

9 CONCLUSÃO

Como se vê, essas questões e outras assemelhadas que certamente hão de surgir - porque o Direito é uma ciência viva, dinâmica e o Direito Notarial e Registral que ora desponta no universo jurídico obviamente não será diferente – encerram o rico conteúdo que confere à novel disciplina certamente um caráter muito especial, visto que acompanha a pessoa humana em todos os seus momentos de vida, em todos os seus percalços; com ponderação sobre o SER e zelando pelo TER.

À luz desse contexto, pode-se concluir:

- O Notário é um profissional autônomo, com fé pública, bacharel em Direito que, após a

35 “O gerenciamento administrativo e financeiro dos serviços notariais e de registro é da responsabilidade exclusiva do respectivo titular, inclusive no que diz respeito às despesas de custeio, investimento e pessoal, cabendo-lhe estabelecer normas, condições e obrigações relativas à atribuição de funções e de remuneração de seus prepostos de modo a obter a melhor qualidade na prestação de serviços.”

Constituição de 1988, só pode ingressar na serventia por concurso público;

- O Oficial de Registro, a exemplo do Notário ou Tabelião, também é um profissional autônomo, com fé pública, bacharel em Direito que, após a Constituição de 1988, só pode ingressar na serventia por concurso público. Tem o exercício da sua função limitado às circunscrições geográficas ou jurisdição em que exerce sua atividade, não estando, porém, ao contrário do Notário, sujeito às vicissitudes próprias à natureza do empreendimento, em razão da concorrência de clientela;

- **A serventia cartorária não se confunde com a empresa privada, quer pelo objeto da atividade, quer pelas relações jurídicas existentes entre o seu titular e o Estado. No entanto, a equivalência da serventia à empresa é permitida para fins previdenciários e efeitos penais;**

- Os serviços notarial e registral constituem atividade delegada do Poder Público, sendo que o titular do Cartório contrata, assalaria e dirige a prestação de serviços dos seus auxiliares, assumindo os riscos da exploração do empreendimento, inclusive os decorrentes das relações de trabalho;

- A assunção da serventia por outro titular, em virtude de concurso público, representa uma quebra na cadeia sucessória, sem continuidade na prestação laboral dos empregados anteriormente contratados pelo antigo titular do sistema de livre nomeação;

- O novo titular aprovado em concurso público administra e aufera renda oriunda da prestação de serviços dos seus contratados, não respondendo pelos débitos trabalhistas relativos aos empregados contratados pela serventia anterior;

- Os antigos auxiliares dos cartórios - de investidura estatutária ou em regime especial - são servidores públicos e não se confundem com os empregados contratados sob a égide do regime jurídico-trabalhista;

- Os auxiliares da serventia, optantes pelo Fundo de Garantia, com prestação de serviço nos moldes do art. 3º, da CLT, são considerados empregados;

- A escrevente juramentada que assume, em caráter de interinidade, o cartório, passa a ser órgão do Poder Público, na prestação de serviços de interesse público, não existindo qualquer vínculo laboral com o novo titular.